

PARECER JURÍDICO

Trata-se de solicitação feita pelo Departamento de Planejamento acerca de como proceder para realização da desafetação parcial de área destinada a Sistema de Recreio do loteamento “JARDIM VENEZA”, denominada como área “A”.

Assim, requer parecer jurídico

É o relatório.

Do Estudo Jurídico.

Tratando-se de área verde reservada ao sistema de recreio de loteamento, qualquer alteração da mesma deverá levar em conta o bem-estar do povo, uma vez que, sem que haja o meio ambiente ecologicamente equilibrado não há vida humana, de modo que para a validade e legitimidade de qualquer modificação dessas áreas pressupõe a participação comunitária em todas as fases de sua produção, sob pena de violação ao artigo 180, II e VII, e artigo 191, caput, ambos da Constituição do Estado de São Paulo.

Com base nesse entendimento, o Ministério Público do Estado de São Paulo propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da Lei nº 3.012, de 17 de junho de 2010 do Município de Carapicuíba, que *“Dispõe sobre a desafetação de parte do Sistema de Recreio dos Junqueiras em via pública e dá outras providências”*.

Segundo o Ministério Público:

“Por afetar a legislação urbanística e a qualidade de vida de seus munícipes, a validade e legitimidade de modificação de norma ambiental pressupõe participação comunitária em todas as fases de sua produção (art. 191, caput, CE).

Os planos ambientais devem levar em conta o bem estar do povo, pois sem o meio ambiente ecologicamente equilibrado não há vida humana, de sorte que tais normativas cumprem esta premissa quando são sensíveis às necessidades e aspirações da comunidade.

Esta sensibilidade, porém, há de ser captada por via democrática e não idealizada autoritariamente. O planejamento ambiental que acarreta desdobramentos urbanísticos exige uma participação do povo na sua elaboração, haja vista o Constituinte Bandeirante ter estabelecido no art. 191, caput, da Carta Paulista, a participação da coletividade na defesa do meio ambiente, o que abrange a necessidade de participação popular quando da edição ou alteração de diplomas hábeis a vulnerar o aludido objeto de proteção, principalmente diante do fato de que esses diplomas, sendo democráticos, se colocam contra pressões ilegítimas ou equivocadas em relação aos mananciais que interferem na vida dos administrados, inclusive os residentes nas urbes.

Por este motivo, o princípio da participação comunitária no estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano e, via de consequência, de políticas ambientais pode e deve ser considerada em conjunto com os dispositivos relativos ao ordenamento urbano, respeitando para tanto a exigência da participação popular voltada à deliberação de tais questões, segundo preconiza a Constituição Estadual na interpretação conjunta dos arts. 180, II e 191.

(...)

Nesse sentido, aliás, já se posicionou este E. Tribunal de Justiça na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0168001-94.2013.8.26.0000, no sentido de ser indispensável a participação comunitária no processo legislativo destinado à alteração do zoneamento urbano, momento em que este Sodalício se utilizou de interpretação conjunta dos arts. 180, II, e 191 da Carta Paulista.

Ante a clareza e precisão do voto proferido na aludida demanda, que, mutatis mutandis, pode ser empregado na resolução da questão ora examinada, pede-se vênica para reproduzir excertos da r. decisão:

“(...) A lei nº 6.359, de 7 de junho de 2013, do Município de Bauru, transforma ruas e quarteirões que especifica em seus arts. 1º, 2º e 3º em corredores comerciais e de serviços. E não resta dúvida de que, visando a atender interesse público local, isso é possível, mas com a observância de normas constitucionais (art. 180, II, e 191 da Constituição do Estado) que exigem em tal processo a participação de entidades comunitárias da coletividade, em suma, o que, no caso, não ocorreu, como se depreende do que segue claro nas informações que Município e Câmara prestaram (fls. 33/36 e 39/40).

O art. 180, II da Constituição do Estado prevê que no estabelecimento de diretrizes e normas relativas ao desenvolvimento urbano, o Estado e os Municípios assegurarão “a participação das respectivas entidades comunitárias no estudo, encaminhamento e solução dos problemas, plano, programas e, projetos que lhe sejam concernentes” (Inciso II). E o art. 191 da Constituição do Estado diz: “O Estado e os Municípios providenciarão, com a participação da coletividade, a preservação, conservação, defesa, recuperação e melhoria do meio ambiente natural, artificial e do trabalho, atendidas as peculiaridades regionais e locais e em harmonia com o desenvolvimento social e econômico”.

O ato normativo aqui atacado constitui inequívoca alteração do zoneamento, com transformação de ruas e quarteirões inteiros em corredores comerciais e de serviços, o que se fez sem a imprescindível participação comunitária.

(...)

Não se trata de, como quer a Municipalidade, submeter a consulta popular todo e qualquer ato do poder público municipal, toda e qualquer edição de lei, a acarretar “uma enorme burocratização da Gestão Pública Municipal.” Trata-se, isto sim, de cumprir e fazer com que se cumpra a Constituição Estadual que, no que

concerne à matéria em exame, exige, como dito, a participação comunitária, na forma do que estabelece nos arts. 180, II, e 191, que não abrem exceção para modificações pontuais ou pequenas alterações de zoneamento. Aliás, observados os termos da lei 6.359/13, não cabe no caso falar em pequena alteração de zoneamento. A necessidade de “dinamizar e desenvolver a cidade em conformidade com o progresso” não justifica o descumprimento de normas constitucionais, das diretrizes nestas especificadas para alterações urbanísticas e de zoneamento.

(...)”

A Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, de nº 2095116-43.2016.8.26.0000, foi julgada procedente pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme se extrai da íntegra do acórdão, in verbis:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 3.012 de 17 de junho de 2010, do Município de Carapicuíba, que “dispõe sobre a desafetação de parte do Sistema de Recreio dos Junqueiras em via pública e dá outras providências”. Ausência de participação popular. Infringência aos arts. 180, inciso II e VII, e 191, todos da Constituição do Estado. Ação julgada procedente. Precedentes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça. Ação procedente com modulação”.

Pede-se vênia para transcrever trecho do voto que deu origem ao acórdão, reforçando a necessidade da participação popular na desafetação do Sistema de Recreio:

“(…)”

A lei impugnada, ao permitir a alteração do uso da área verde para a criação de via pública sem participação popular ofende frontalmente o disposto na Constituição do Estado, especialmente os arts. 180, incisos II e VII, e 191, lidos em conjunto, que exigem, em hipóteses como

a dos autos, a manifestação popular antes de alteração legislativa que possa ocasionar ofensa ao meio ambiente. Com efeito, tendo em vista que a desafetação de área de preservação permanente para a construção de via pública causa evidente redução do meio ambiente, deve ser sempre precedida de participação popular na forma determinada pelos supracitados dispositivos legais”.

Em função de tudo o que foi exposto, extrai-se que é possível a desafetação de área de recreio, desde que precedida de estudo técnico e planejamento, bem como da participação comunitária no processo legislativo destinado à alteração do zoneamento urbano, conforme se extrai da interpretação conjunta dos arts. 180, II, e 191 da Constituição do Estado de São Paulo.

Entendo, ainda, que o Conselho da Cidade tem competência para suprir a participação popular exigida pela Constituição do Estado de São Paulo para a execução da desafetação de área de recreio, nos termos dos incisos IV e XIII da Lei Complementar nº 100/2007.

É o parecer

Peruíbe, 09 de outubro de 2018.

ADELSON PAULO
PROCURADOR DO MUNICÍPIO
OAB/SP – 156.124